RESOLUCIÓN 138/2022, DE 30 DE NOVIEMBRE, DE LA COMISIÓN VASCA DE ACCESO A INFORMACIÓN PÚBLICA

Expediente: 2022/0000440

Asunto: Reclamación presentada por Zain Dezagun Urdaibai Elkartea frente a la desestimación presunta de su solicitud de acceso a la información ante el Ayuntamiento de Busturia.

ANTECEDENTES DE HECHO

1.- Consta acreditado en el expediente que, mediante documento fechado el 22 de julio de 2020, Zain Dezagun Urdaibai Elkartea presentó ante el Ayuntamiento de Busturia, la siguiente solicitud (reproducida de forma resumida):

> *"(…)*
> *Por todo ello, SOLICITAMOS:*
> *Primero.- Que el Ayuntamiento de Busturia emita un documento o informe en el que se nos responda a la cuestión planteada en nuestra solicitud de información de 25 de noviembre de 2019, que es la siguiente: "Motivos técnicos por el que se dispensa a los mismos para incumplir las normativas de adaptación al paisaje, conformación de cubiertas, materiales autorizados en los tejados, así como el motivo del incumpliendo de las alineaciones mínimas y retiros establecidas en las vigentes NSPU de Busturia".*
> *Segundo.- Que ese Ayuntamiento , que teniendo por presentado este escrito, con la documentación que se acompaña, se sirva admitirlo, tenga por planteada la ACCIÓN PÚBLICA URBANÍSTICA y acuerde decretar la paralización de las obras y la cesación inmediata de usos que se están efectuando o hayan efectuado en las promociones de la CASA LARRONDO GOIKOA (bº Altamira) Y del CHALET BLANCO DE AINGERUBIDE (Bº Axpe), resolviéndose tras la correspondiente tramitación administrativa la restauración de la legalidad urbanística.*
> *Tercero.- Que solicitamos vista, análisis y copia digital de los dos expedientes municipales completos de ambos Chalets.*
> *Cuarto.- Que en virtud de las disposiciones de aplicación de la Ley 39/2015 del procedimiento Administrativo se tenga a esta Asociación por parte interesada en el expediente de protección de la legalidad dándosenos traslado de todas las actuaciones que se sucedan, por email"*

2.- Con fecha 19 de octubre de 2022 esta Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública recibe correo electrónico del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno por el que le deriva la reclamación interpuesta por Zain Dezagun Urdaibai Elkartea, con

Este documento es una representación del original disponible a través del **localizador** y la **sede electrónica** indicados al pie de página.
Dokumentu hau jatorrizkoaren irudikapen bat da, orri-oinean adierazitako **lokalizatzailearen** eta **egoitza elektronikoaren** bidez eskuragarri dagoena.

LOKALIZATZAILEA / LOCALIZADOR: J0D0Z-T463W-F8WV
EGOITZA ELEKTRONIKOA / SEDE ELECTRÓNICA: https://euskadi.eus/lokalizatzailea / https://euskadi.eus/localizador
SINATZAILE / FIRMANTE: MIREN MARTIARENA BARCAIZTEGUI | 2022/11/30 12:11:27

fecha 18 de octubre de 2022, por resultar ésta la competente, con el siguiente contenido:

> *"LA INFORMACION URBANISTICA SOLICITADA POR LA ASOCIACION Y NO FACILITADA POR EL AYUNTAMIENTO DE BUSTURIA ES LA SIGUIENTE:*
> *Copia digital expedientes administrativos en formato PDF, con indice, foliado, y numerado de las dos licencias obras en la Vivienda Unifamilar "Ibicenca" de Aingerubide (bº Axpe) de tejado plano, y de la Vivienda Unifamilar "pabellon" de tejado negro de Larrondo (bº Altamira)ambas tramitadas en el Ayuntamiento de Busturia, Bizkaia. Siendo ambas el objeto de nuestro APU de 2020 que se acompañó al primer escrito de queja."*

Se adjuntan en el correo electrónico tres documentos:

- Formulario de queja presentado ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, conteniendo únicamente los datos identificados del solicitante.
- Documento de solicitud al que se hace referencia en el apartado primero, fechado el 22-7-2020 y dirigido por parte de Zain Dezagun Urdaibai Elkartea al Ayuntamiento de Busturia.
- Documento titulado TÁCTICA "CORRUPTA" PARA OCULTAR ILEGALIDADES EN BUSTURIA: NO CONTESTAR, PASAR LA PELOTA A OTRAS ADMINISTRACIONES, DEJAR SOBRE LA MESA, PEDIR INFORMES QUE NUNCA SE REDACTAN…Publicado por AUZOARTEKO UDALGINTZA el noviembre 02, 2021

3.- Con fecha 28 de octubre de 2022, la Comisión da traslado electrónico de la citada reclamación al Ayuntamiento de Busturia, con objeto de que, en el plazo de diez días hábiles a contar desde el siguiente al de su notificación, informe sobre el asunto y aporte cuanta documentación resulte relevante para la resolución del mismo. Dicho requerimiento fue aceptado el mismo día 28 de octubre de 2022.

4.- Con fecha 9 de noviembre tiene entrada en esta Comisión escrito de alegaciones formuladas por el Ayuntamiento de Busturia, en los siguientes términos:

> "*En relación al expediente citado le comunico que esta corporación considera correcta la petición de la asociación Zain Dezagun Urdai-bai y se compromete a facilitarles la información solicitada tan pronto como sea posible".*

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1.- De conformidad con lo establecido en el artículo 1 del Decreto 128/2016, de 13 de septiembre, de la Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública, la citada

Comisión asume en la Comunidad Autónoma de Euskadi las funciones previstas en la disposición adicional cuarta de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno en relación con la regulación que establece el artículo 65 de la Ley 2/2016, de 7 de abril, de Instituciones Locales de Euskadi.

2.- Así mismo, en virtud del artículo 3 del Decreto 128/2016, de 13 de septiembre, de la Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública, le corresponde a la Comisión resolver las reclamaciones que se presenten, en aplicación del régimen de impugnaciones previsto en materia de ejercicio del derecho de acceso a la información pública regulado en el artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, en relación con las denegaciones expresas o presuntas de las Administraciones públicas y demás entidades del sector público vasco, que pertenezcan a las Instituciones comunes y locales de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

3.- La solicitud que Zain Dezagun Urdaibai Elkartea presenta ante el Ayuntamiento de Busturia tiene como finalidad, tal y como se expone de modo literal, que "*tenga por planteada la ACCIÓN PÚBLICA URBANÍSTICA y acuerde decretar la paralización de las obras y la cesación inmediata de usos que se están efectuando o hayan efectuado en las promociones de la CASA LARRONDO GOIKOA (bº Altamira) Y del CHALET BLANCO DE AINGERUBIDE (Bº Axpe), resolviéndose tras la correspondiente tramitación administrativa la restauración de la legalidad urbanística…".* y por tanto, "*se tenga a esta Asociación por parte interesada en el expediente de protección de la legalidad dándosenos traslado de todas las actuaciones que se sucedan".*

4.- La disposición adicional primera de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, determina que es la normativa reguladora del correspondiente procedimiento administrativo la aplicable al acceso por parte de quienes tengan la condición de interesados en un procedimiento administrativo en curso a los documentos que se integren en el mismo.

La cuestión que se suscita es estrictamente jurídica y consiste en determinar si resulta procedente la reclamación dirigida al Consejo de Transparencia y Buen Gobierno por la entidad reclamante, y derivada a esta Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública, ante la falta de respuesta por parte del Ayuntamiento de Busturia a su solicitud de acceso a documentos del expediente, o si resulta inadmisible, a tenor de lo dispuesto en la citada disposición adicional primera de la Ley 19/2013, teniendo en cuenta la condición de interesado en el procedimiento de la legalidad urbanística iniciado al personarse la Asociación como legitimada para la ACCIÓN PÚBLICA URBANÍSTICA.

No se trata, por tanto, de dirimir si el Ayuntamiento de Busturia debe satisfacer o no su solicitud de acceso a la información pública, sino de determinar si la información solicitada por la entidad reclamante al Ayuntamiento de Busturia es la correspondiente al expediente incoado como consecuencia de la acción pública en materia de protección de la legalidad urbanística y en la que la entidad recurrente actúa en la condición de interesado de conformidad con lo previsto por el artículo 4.1 a) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento común de las Administraciones Públicas (*Quienes lo promuevan como titulares de derechos o intereses legítimos individuales o colectivos).*

5.- Hemos de precisar que, de conformidad con lo previsto en el artículo 13 d) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento común de las Administraciones Públicas, todos los interesados tienen derecho a acceder a la información pública, archivos y registros en los términos previstos en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, cuyo artículo 13 establece que se entiende por información pública los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de la misma y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones, reconociendo el artículo 12 a todas las personas el derecho a acceder a la información pública con los límites previstos en el artículo 14.

Además de ello, el artículo 53 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento común de las Administraciones Públicas, contempla los derechos de los interesados en el procedimiento, y en lo que ahora importa, el apartado a) de su número 1 les reconoce el derecho a acceder y a obtener copia de los documentos contenidos en el procedimiento.

6.- Sentado el marco jurídico de aplicación, la cuestión es si en el supuesto que nos ocupa, el hecho de no haber satisfecho el Ayuntamiento de Busturia tal derecho, cabe interponer contra su negativa la reclamación ante la Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública que contempla el artículo 24 de la Ley 19/2013, con carácter potestativo y previo a su impugnación en vía contencioso-administrativa.

7.- El Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en relación con el Procedimiento Ordinario nº 000469/2020, en el que se impugna: la resolución de 22 de enero de 2020 de la Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública de inadmisión de la reclamación presentada frente a la desestimación presunta de la solicitud de información dirigida al Ayuntamiento de Busturia, dictó sentencia con fecha 25 de octubre de 2022, en un caso similar al que nos ocupa, fundamentada en lo siguiente:

"*El interesado en un procedimiento a quien se deniega el acceso a los documentos que lo integran cuenta con la vía contencioso-administrativa, bien contra la denegación tácita del acceso al expediente, bien contra la resolución que le ponga fin, de forma que en el primer trámite del mismo, la Administración ha de remitir el expediente (art.48.1 LJCA), que ha de ser entregado al recurrente para que deduzca la demanda (art.52.1 LJCA) pudiendo el interesado advertir la omisión de documentos o el carácter incompleto del expediente remitido (art.55.1 LJCA).*

Por lo demas, la previa solicitud de acceso a los documentos del expediente e incluso a otros indirectamente relacionados, no atendida en la via administrativa, puede ser objeto de tutela judicial en la fase de prueba recabando el auxilio judicial para su practica de conformidad con lo previsto por los arts. 56.4 LJCA 265 y 270 LEC.

Ciertamente, la intervención de la CVAIP que contempla la Ley 19/2013, se justifica en la sistemática de la Ley por la complejidad del regimen juridico de acceso que la misma contempla, pero carece de razón de ser y no aporta ventaja relevante a quienes tienen la condición de interesados en un procedimiento en orden al acceso a los documentos que lo integran. Siendo ello asi, hemos de concluir que la reclamación interpuesta ante la CVAIF por el recurrente, resulta inadmisible tal y como lo declara la resolución recurrida lo que comporta la desestimación del recurso".

8.- Ello no obsta para que, tomando en consideración, que en el periodo de audiencia concedido al efecto, el Ayuntamiento de Busturia ha manifestado su voluntad de proporcionar la información a la entidad reclamante, y, al margen de que la entidad reclamante cuente con la posibilidad de recurrir a la via contencioso-administrativa sobre el hecho que proceda demandar, y que excede al acceso a una determinada información, esta Comisión deba manifestar la relevancia que el derecho de acceso a la información pública ostenta cuando se circunscribe al cumplimiento de la norma y a la rendición de cuentas por la gestión.

Así la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, en su preámbulo, recoge que "*La transparencia, el acceso a la información pública y las normas de buen gobierno deben ser los ejes fundamentales de toda acción política. Sólo cuando la acción de los responsables públicos se somete a escrutinio, cuando los ciudadanos pueden conocer cómo se toman las decisiones que les afectan, cómo se manejan los fondos públicos o bajo qué criterios actúan nuestras instituciones podremos hablar del inicio de un proceso*

en el que los poderes públicos comienzan a responder a una sociedad que es crítica, exigente y que demanda participación de los poderes públicos… ".

Y el capítulo III de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno "*configura de forma amplia el derecho de acceso a la información pública, del que son titulares todas las personas y que podrá ejercerse sin necesidad de motivar la solicitud. Este derecho solamente se verá limitado en aquellos casos en que así sea necesario por la propia naturaleza de la información –derivado de lo dispuesto en la Constitución Española– o por su entrada en conflicto con otros intereses protegidos. En todo caso, los límites previstos se aplicarán atendiendo a un test de daño (del interés que se salvaguarda con el límite) y de interés público en la divulgación (que en el caso concreto no prevalezca el interés público en la divulgación de la información) y de forma proporcionada y limitada por su objeto y finalidad. Asimismo, dado que el acceso a la información puede afectar de forma directa a la protección de los datos personales, la Ley aclara la relación entre ambos derechos estableciendo los mecanismos de equilibrio necesarios. Así, por un lado, en la medida en que la información afecte directamente a la organización o actividad pública del órgano prevalecerá el acceso, mientras que, por otro, se protegen –como no puede ser de otra manera– los datos que la normativa califica como especialmente protegidos, para cuyo acceso se requerirá, con carácter general, el consentimiento de su titular*."

Ha de mencionarse además que el artículo 5 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana recoge, entre los derechos del ciudadano, los siguientes:

"c) *Acceder a la información de que dispongan las Administraciones Públicas sobre la ordenación del territorio, la ordenación urbanística y su evaluación ambiental, así como obtener copia o certificación de las disposiciones o actos administrativos adoptados, en los términos dispuestos por su legislación reguladora*".

Igualmente, el artículo 8 de la Ley 2/2006, de 30 de junio, de suelo y urbanismo del País Vasco, establece el principio de participación ciudadana, concretando en su apartado 2 los distintos derechos que el mismo comporta:

"*a) Comparecer como interesado, sin necesidad de acreditar legitimación especial, en los procedimientos de tramitación del planeamiento, de ejecución y de disciplina urbanística.*

b) Acceder y obtener copia, en la forma que se determine por cada administración pública de la documentación que obre en los archivos de las administraciones públicas competentes, sin otras limitaciones que las generales establecidas en las leyes.

c) Ejercer en vía administrativa y judicial, sin necesidad de legitimación especial, las acciones pertinentes para exigir de las administraciones públicas y de los sujetos privados el cumplimiento de la legislación y la ordenación urbanística".

Esta acción pública prevista en el ordenamiento urbanístico es más ampliamente regulada en el artículo 62 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, señalándose de modo concreto lo siguiente:

"*1. Será pública la acción para exigir ante los órganos administrativos y los Tribunales Contencioso-Administrativos la observancia de la legislación y demás instrumentos de ordenación territorial y urbanística.*

2. Si dicha acción está motivada por la ejecución de obras que se consideren ilegales, podrá ejercitarse durante la ejecución de las mismas y hasta el transcurso de los plazos establecidos para la adopción de las medidas de protección de la legalidad urbanística".

A la vista de cuanto antecede, la Comisión Vasca de Acceso a la Información, por unanimidad

RESUELVE

Primero.- Inadmitir la reclamación presentada por Zain Dezagun Urdaibai, frente a la desestimación presunta de su solicitud de acceso a la información ante el Ayuntamiento de Busturia.

Segundo.- Notificar la presente Resolución a la entidad reclamante y al Ayuntamiento de Busturia.

Tercero.- Publicar la Resolución en la página web de la Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública una vez efectuada la notificación a la entidad reclamante y previa disociación de los datos de carácter personal.

Esta Resolución pone fin a la vía administrativa y contra la misma solo cabe interponer recurso contencioso-administrativo, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a su notificación, ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal

Superior de Justicia del País Vasco, de conformidad con lo previsto en el artículo 10.1. m) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

En Vitoria-Gasteiz
Presidenta de la Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública

MIREN MARTIARENA BARKAIZTEGI